

V&P

Байер и Партнеры

Международные Юридические Услуги

Global Approach

**ОБЗОР ПОСЛЕДНИХ ИЗМЕНЕНИЙ В
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РФ**

Newsletter 04/12

www.beierpartners.com

КОРПОРАТИВНОЕ ПРАВО



1. Закрытые и Открытые Акционерные Общества (ЗАО и ОАО) перестанут существовать. Вместо них появятся Публичные и Непубличные АО.

Закрытые и открытые общества (ЗАО и ОАО) перестанут существовать после принятия поправок в Гражданский кодекс (ГК), которые президент Дмитрий Медведев внес 2 апреля 2012 г в Государственную Думу. Данный проект подготовлен рабочей группой, в которую вошли представители президентского совета по кодификации гражданского законодательства, Минэкономразвития, Высшего арбитражного суда, правового управления президента.

Поправки касаются различных статей ГК: существенно исправлены и дополнены разделы о международном частном праве (из 39 статей раздела правится 21 и добавляется восемь новых), о банковских счетах (вводятся новые виды счетов, например счета в драгметаллах или карточные счета), об интеллектуальной собственности (например, об общих принципах ответственности интернет-провайдеров за нарушение интеллектуальных прав). Однако существенные новшества внесены в раздел о юридических лицах. На сегодняшний день 85% юр лиц имеют форму обществ с ограниченной ответственностью, поэтому предлагается упразднить не прижившиеся формы — например, сократить перечень форм некоммерческих организаций, отказаться от закрытых и открытых акционерных обществ и заменить их публичными и непубличными АО.

Публичными компаниями будут считаться те, чьи акции обращаются на фондовой бирже или имеющие более 500 акционеров, они будут попадать под жесткий контроль со стороны уполномоченных госорганов. **Непубличные компании** будут иметь больше степеней свободы и самоуправления.

2. Новый вид юридического лица: хозяйственное партнерство¹

В Российской Федерации появится новый вид юридического лица, относящегося к коммерческим организациям – хозяйственные партнерства. По мысли законодателя, добавившего новую организационно-правовую форму юридического лица к уже существующим (таким как ООО, ЗАО, ОАО и др.), хозяйственное партнерство в наибольшей степени отвечает потребностям ведения инновационной и венчурной деятельности.

В целом же, хозяйственное партнерство (ХП) по многим характеристикам имеет сходство с обществом с ограниченной ответственностью. Так, складочный капитал ХП, аналогично уставному капиталу ООО, разделен на доли. Однако, в отличие от ООО, минимальный размер складочного капитала ХП законодательно не установлен. ХП имеет участников, вносящих свои вклады в складочный капитал. Участниками партнерства могут быть как юридические, так и физические лица. В то время как участники ООО обязаны внести не менее 50% своих вкладов в уставный капитал до регистрации и 50% в течение года с момента регистрации ООО, сроки оплаты складочного капитала хозяйственного партнерства устанавливаются соглашением об управлении партнерством, заключаемом между участниками, и могут быть произвольными.

Регистрацию хозяйственных партнерств будут осуществлять налоговые органы (в Санкт-Петербурге - МИ ФНС No 15).

Указанные изменения в законодательство вступят в силу с 1 июля 2012 года.

Данными поправками предпринимается попытка ввести в законодательство российский аналог партнерства с ограниченной ответственностью (Limited Liability Partnership).

3. Обращение взыскания на долю участника в обществе с ограниченной ответственностью (ООО)

Ранее законодательством был предусмотрен лишь судебный порядок обращения взыскания на долю или часть доли участника общества с ограниченной ответственностью. 7 марта 2012 года вступило в силу изменение в статью 25 Закона об ООО², касающееся возможности внесудебного обращения взыскания на долю или часть доли участника общества в уставном капитале общества на основании договора о залоге, содержащего условие о возможном обращении взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке.

¹ Федеральный закон «О хозяйственных партнерствах» от 03 декабря 2011 г. № 380-ФЗ; Федеральный закон «О

² Федеральный закон «О внесении изменений в отдельные законодательные акты РФ в части совершенствования порядка обращения взыскания на заложенное имущество» от 22 ноября 2011 г. № 405-ФЗ

4. Увеличен порог контроля, при достижении которого иностранному инвестору требуется согласие Правительственной комиссии³

С 18 декабря 2011 года минимальная доля иностранного инвестора в российских хозяйственных обществах, имеющих стратегическое значение для обороны страны и безопасности государства и осуществляющих пользование участками недр федерального значения, при приобретении которой требуется согласование Правительственной комиссии по контролю за осуществлением иностранных инвестиций в Российской Федерации, увеличена с 10% до 25%.

5. Новый вид договора о совместной деятельности: инвестиционное товарищество

В Российской Федерации появилась новая разновидность совместной деятельности субъектов в сфере предпринимательства – инвестиционное товарищество⁴. По сути уже существующая форма договора простого товарищества (гл. 55 ГК РФ), дополняется условием осуществления совместной инвестиционной деятельности.

Данный Закон не устанавливает никаких новых организационно-правовых форм юридических лиц, его положения касаются исключительно регулирования договорных отношений между соинвесторами (товарищами). В то же время нельзя не заметить определенное сходство между правовой конструкцией инвестиционного товарищества и товарищества на вере. Введение такого вида договора продиктовано желанием предусмотреть в российском праве такую организационную конструкцию, которая соответствовала бы европейским аналогам коллективного инвестирования.

Видимо, данный правовой институт займет некоторое промежуточное положение между простым товариществом как договорной формой организации лиц и товариществом на вере как объединением лиц на основе юридического лица.

6. В российское законодательство вводится понятие центрального депозитария⁵

Центральный депозитарий осуществляет функции номинального держателя в отношении ценных бумаг, обращающихся на фондовом рынке, а также ряд других функций, направленных на обеспечение стабильности оборота эмиссионных ценных бумаг. Законом на него возлагается ряд полномочий, имеющих существенное значение для оборота эмиссионных ценных бумаг. Центральным депозитарием может быть лишь российское юридическое лицо, созданное в форме АО, не являющееся банковской кредитной организацией и имеющее собственные средства не менее 4 млрд. руб. Центральный депозитарий обязан иметь единоличный и коллегиальный исполнительные органы, а также совет директоров (наблюдательный совет).

³ Федеральный закон «О внесении изменений в статью 6 Федерального закона «Об иностранных инвестициях в РФ» и Федеральный закон «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» от 16 ноября 2011 г. № 322-ФЗ

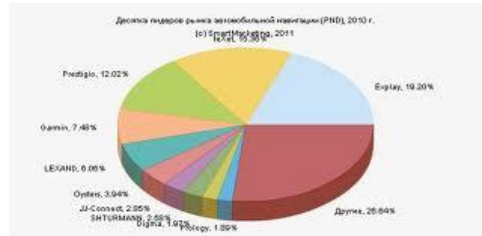
⁴ Федеральный закон «Об инвестиционном товариществе» от 28 ноября 2011 г. № 335-ФЗ

⁵ Федеральный закон «О центральном депозитарии» от 07 декабря 2011 г. № 414-ФЗ

Акционерами центрального депозитария могут быть только российские юридические лица, но не любые, а лишь имеющие определенное отношение к организованному рынку ценных бумаг: управляющие компании паевых инвестиционных фондов, акционерных инвестиционных фондов и негосударственных пенсионных фондов; профессиональные участники рынка ценных бумаг; организаторы торговли; клиринговые организации. Иные лица, имеющие право быть акционерами центрального депозитария, могут быть указаны в уставе центрального депозитария.

В дополнение к Закону о центральном депозитарии принят Закон № 415-ФЗ⁶, который вступит в силу с 1 июля 2012 г. Согласно этому Закону обращение на организованном рынке облигаций на предъявителя с обязательным централизованным хранением возможно лишь при централизованном хранении таких облигаций у центрального депозитария.

АНТИМОНОПОЛЬНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО



1. Принятие «Третьего антимонопольного пакета»

«Третий антимонопольный пакет» изменений в законодательство о защите конкуренции был принят 6 декабря 2011 года и вступил в силу 6 января 2012 года. Он был разработан Федеральной антимонопольной службой РФ («ФАС») как с учетом опыта правоприменительной практики, так и замечаний Организации экономического сотрудничества и развития, поступивших в рамках процесса вступления России в эту организацию.

Поправки затрагивают ряд широких групп вопросов, таких как уточнение основных антимонопольных ограничений в отношении бизнеса, усиление ответственности органов власти, совершенствование административных процедур правоприменения, сделан более четкий акцент на жесткую позицию в отношении картелей. Введены исключения из запретов на антиконкурентные соглашения и действия в отношении (а) определенных видов внутригрупповых соглашений и (б) соглашений о предоставлении прав в отношении результатов интеллектуальной деятельности/средств индивидуализации. Ключевым новшеством норм контроля за экономической концентрацией является уточнение их применения к сделкам за пределами территории России.

⁶ Федеральный закон «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О центральном депозитарии» от 07 декабря 2011 г. № 415-ФЗ

НАЛОГОВОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО



1. Принят Закон о трансфертном ценообразовании

Идеология и принципы нового Закона⁷, на подготовку которого ушло около 11 лет, базируются на рекомендациях Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР). В Законе много оценочных критериев, поэтому в сфере его применения принципиально возрастает роль профессионального суждения как налогоплательщиков, так и сотрудников налоговых органов.

Закон устанавливает новые правила контроля цен, применяемых взаимозависимыми лицами по сделкам, в частности: критерии взаимозависимости и понятие «контролируемая сделка»; перечень сделок, приравниваемых к сделкам между взаимозависимыми лицами; методы расчета цен сделок для целей налогообложения; особенности информирования налоговых органов о совершенных контролируемых сделках; особенности налогового контроля в связи с совершением сделок между взаимозависимыми лицами; порядок заключения соглашений о ценообразовании. В целях контроля над ценообразованием по сделкам между взаимозависимыми лицами вводится еще один вид налоговой проверки – проверка полноты исчисления и уплаты налогов в связи с совершением сделок между взаимозависимыми лицами. Одновременно устанавливается запрет на осуществление данного вида контроля в рамках камеральных и выездных налоговых проверок.

2. Доходы головного офиса иностранной организации не могут включаться в состав расходов постоянного представительства

В решении по делу фирмы «Си Эм Эс Камерон МакКенна»⁸ судебный орган впервые разъяснил порядок определения налоговой базы по хозяйственным операциям, в осуществлении которых одновременно участвуют как постоянное представительство иностранной организации, так и ее головной офис.

Из решения следует что, когда иностранная организация оказывает услуги как через свое постоянное представительство, так и непосредственно через головной офис, доходы от осуществления деятельности на территории РФ необходимо разделить. Одна часть доходов должна быть включена в состав доходов постоянного представительства и соответствующим образом подлежать налогообложению в Российской Федерации (за вычетом расходов, относящихся к деятельности постоянного представительства). Другая часть доходов (относящаяся к той части деятельности, которая осуществляется напрямую из головного офиса и не связана с деятельностью постоянного представительства), не

⁷ Федеральный закон от 18 июля 2011 года № 227-ФЗ

⁸ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 9 июня 2011 г. N 09АП-10460/11

должна включаться в налоговую базу постоянного представительства и должна облагаться (или не облагаться) в соответствии со ст. 309 НК РФ. Соответственно, затраты, относящиеся к данной части деятельности (например, зарплата сотрудников головного офиса), не включаются в состав расходов для целей российского налога на прибыль.

3. Иностранное налоги могут включаться в состав расходов для целей российского налога на прибыль

До недавнего времени солидарной позицией налоговых органов и Минфина РФ было неприятие возможности включения иностранных налогов, уплачиваемых российскими организациями в связи с осуществлением хозяйственной деятельности за рубежом, в состав расходов для целей российского налога на прибыль. Налогоплательщикам приходилось отстаивать свою позицию в суде, притом безуспешно. Однако в минувшем году вопрос сдвинулся с мертвой точки. Федеральная налоговая служба признала⁹, что иностранные налоги, уплаченные российской организацией за рубежом, могут включаться в состав расходов для целей налога на прибыль на основании подп. 49 п. 1 ст. 264 НК РФ.

ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО В ОБЛАСТИ НЕДВИЖИМОСТИ



1. Строительство и реконструкция

В 2011 году юридический глоссарий претерпел изменения¹⁰, которые имеют существенное значение как для строительной отрасли, так и для рынка недвижимости в целом.

- **Реконструкция.** Было уточнено понятие «реконструкция», в том числе более к реконструкции не относится изменение показателей производственной мощности. Таким образом, в случае увеличения производственной мощности объекта, при неизменности несущих строительных конструкций объекта, более не потребуется прохождения градостроительной процедуры проектирования, получения разрешения на строительство и ввод в эксплуатацию.

⁹ Письмо ФНС РФ от 01 сентября 2011 года № ЕД-20-3/1087

¹⁰ Федеральный закон от 28 ноября 2011 года № 337-ФЗ «О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» Федеральный закон от 18 июля 2011 года № 215-ФЗ «О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» Федеральный закон от 21 апреля 2011 года № 69-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»

- **Технический заказчик.** Введено определение «технический заказчик». По сути, введением данного термина законодатель дополнил и более детально урегулировал функции ранее существовавшего «заказчика» (в предыдущей редакции закона - лицо, уполномоченное застройщиком) и тем самым закрепил сложившуюся практику.
- **Капитальный ремонт.** Впервые появляется понятие «капитальный ремонт», а также критерии, по которым строительные работы попадают в данную категорию. Установлено, что при проведении капитального ремонта проектная документация подготавливается не в полном объеме, а только в объеме отдельных разделов в зависимости от содержания работ, и такая документация не подлежит экспертизе (за исключением капитального ремонта автомобильных дорог общего пользования). Разрешение на строительство и разрешение на ввод в эксплуатацию при проведении капитального ремонта не требуются.
- **Разрешение на строительство.** Предусмотрен особый порядок выдачи разрешений на строительство, в случае осуществления строительства, реконструкции в особых экономических зонах, в границах особо охраняемых природных территорий, на земельном участке, предоставленном недропользователю, на территории нескольких муниципальных образований и т. п., в случае строительства объектов атомной энергии, гидротехнических сооружений первого и второго класса, объектов культурного наследия. Предусмотрены основания принудительного прекращения разрешения на строительство. Также установлено, что в случае перехода права собственности на земельный участок, переоформления лицензии на недропользование, объединения нескольких участков или раздела участка, ранее выданное разрешение на строительство сохраняет свою силу и в него вносятся соответствующие изменения.
- **Линейные объекты.** Отдельное регулирование получили строительство, реконструкция и капитальный ремонт линейных объектов.
- **Негосударственная экспертиза.** С 1 апреля 2012 года вводится альтернатива государственной экспертизе проектной документации и результатов инженерных изысканий – негосударственная. Выбор экспертизы производится застройщиком по своему усмотрению, за исключением случаев, когда закон предписывает исключительно государственную экспертизу (например, автомобильные дороги общего пользования, объекты культурного наследия регионального и местного значения, объекты, связанные с размещением и обезвреживанием отходов I-V классов опасности).

2. Солидарная ответственность саморегулируемых организаций

Федеральным законом от 28 ноября 2011 года № 337-ФЗ «О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» и Федеральным законом от 18 июля 2011 года № 242-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам осуществления государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» принят ряд изменений, касающихся деятельности саморегулируемых организаций. Наиболее значимым стало изменение формы ответственности саморегулируемых организаций: теперь они несут солидарную, а не субсидиарную ответственность по обязательствам своих членов, возникшим вследствие причинения вреда, в пределах компенсационного фонда.

3. Инвестиции в сфере недвижимости

Существенные изменения произошли в сфере правоприменения инвестиционного законодательства. Первым таким изменением стало принятие в июле 2011 года постановления Пленума ВАС РФ¹¹, обязательного для применения судами при разрешении споров юридических лиц и предпринимателей.

ВАС РФ в своем Постановлении сформулировал множество новаций, которые существенным образом меняют практику применения норм Гражданского кодекса РФ и, собственно, смысл этих норм. В частности, данное Постановление фактически поставило под вопрос принцип свободы договора, установленный Гражданским кодексом РФ. Судам предложено классифицировать инвестиционные договоры в соответствии с видами договоров, поименованными в Гражданском кодексе, в зависимости от того, какому виду договора наиболее близко соответствует конкретный инвестиционный договор.

При проведении такой классификации судам рекомендовано руководствоваться следующим:

- Если каждая из сторон инвестиционного договора вносит вклады с целью создания объекта недвижимости, договор должен быть квалифицирован **как договор простого товарищества**;
- если одна сторона предоставляет находящийся в ее собственности или на ином праве земельный участок, а другая обязуется осуществить строительство, то такой инвестиционный договор квалифицируется **как строительный подряд**;
- если сторона, осуществившая строительство, в качестве оплаты получает в собственность помещения, то такой договор является смешанным и к нему применяются положения **о строительном подряде и купле-продаже будущей недвижимости**.
- В случае если классификация инвестиционного договора в соответствии с указанными принципами невозможна, то к нему, по мнению Пленума ВАС РФ, должны применяться **положения о договоре купли-продажи будущей недвижимой вещи**.

¹¹ Постановление Пленума ВАС РФ от 11 июля 2011 № 54 «О некоторых вопросах разрешения споров, возникающих из договоров по поводу недвижимости, которая будет создана или приобретена в будущем».

ПРАВО ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ



1. В России появится специализированный суд по интеллектуальной собственности

29 ноября 2011 года Совет Федерации одобрил закон¹² о создании в системе арбитражных судов РФ Суда по интеллектуальным правам.

Для России, в отличие от США и Европы, где практика работы таких судов имеет многолетнюю историю данный институт является новшеством. До сих пор такие споры рассматривались судом общей юрисдикции, третейским, или арбитражным судом в зависимости от природы спора и того, кто является участниками процесса. Немногим более чем через год в этой сфере должны произойти радикальные изменения.

Согласно данному Закону не позднее 1 февраля 2013 года в России должен будет появиться новый судебный орган – *суд по интеллектуальным правам*, который будет рассматривать споры, связанные с защитой интеллектуальных прав, в качестве суда первой и кассационной инстанции. При этом субъектный состав в данном случае роли играть не будет – суд рассматривает дела, отнесенные законом к его компетенции, независимо от того, являются ли их участниками организации, индивидуальные предприниматели или граждане.

2. В Таможенном союзе будет создаваться единый механизм регистрации товарных знаков

Вступая в Единое экономическое пространство, Россия, Белоруссия и Казахстан будут работать в новом правовом формате по охране товарных знаков. 11 июля 2011 г Российская Федерация ратифицировала международное Соглашение, целью которого является установление единых принципов защиты интеллектуальных прав в трех странах¹³.

¹² Федеральный конституционный закон № 4-ФКЗ 06.12.2011 "О внесении изменений в Федеральный конституционный закон "О судебной системе Российской Федерации" и Федеральный конституционный закон "Об арбитражных судах в Российской Федерации" в связи с созданием в системе арбитражных судов Суда по интеллектуальным правам"

¹³ Федеральный закон от 11 июля 2011 года № 179-ФЗ «О ратификации Соглашения о единых принципах регулирования в сфере охраны и защиты прав интеллектуальной собственности»

С практической точки зрения следует отметить две нормы:

- во-первых, каждая из сторон Соглашения обязалась предусмотреть в своем законодательстве, что она предоставляет такой же уровень охраны и защиты лицам и объектам интеллектуальной собственности из других государств-участников, который она предоставляет своим лицам и объектам интеллектуальной собственности;
- во-вторых, применительно к товарным знакам установлен региональный принцип исчерпания прав в пределах территории государств-участников Соглашения (вместо национального). Последнее положение вступает в силу с 1 января 2012 года и означает, что товар, правомерно введенный в оборот, например, на территории Казахстана, может ввозиться и предлагаться к продаже в России.

3. Интернет провайдеры освобождаются от ответственности за нарушение авторских прав в интернете.

Проект поправок в Гражданский кодекс не предусматривает однозначной ответственности провайдеров и сайтов за пользовательский контент, нарушающий авторские права.

В статье 1253 указано, что интернет-провайдер не понесет ответственности за «передаваемый им материал», если он «не знал и не должен был знать» о его неправомерном использовании. Вторым условием должно быть неучастие провайдера в создании «неправомерного материала».

Сайт с пользовательским контентом освобождается от ответственности за контрафактные материалы, если выполнены также два условия. Помимо «незнания о неправомерном использовании контента», администрация сайта обязана удалить контрафакт по письменному заявлению правообладателя.

4. Определены полномочия и организация деятельности Федеральной службы по интеллектуальной собственности

В соответствии с Постановлением Правительства РФ от 21.03.2012 N 218 "О Федеральной службе по интеллектуальной собственности" к полномочиям Роспатента отнесено, в частности, утверждение:

- правил оформления заявки на государственную регистрацию программы для ЭВМ или базы данных;
- формы патента на изобретение, полезную модель, промышленный образец и состав указываемых в нем сведений;
- формы свидетельства на товарный знак и перечень указываемых в нем сведений.

Роспатент будет осуществлять государственную регистрацию изобретений, полезных моделей, промышленных образцов, товарных знаков, знаков обслуживания, наименований мест происхождения товаров, программ для ЭВМ, баз данных, топологий интегральных микросхем с выдачей на них патентов и свидетельств. Роспатент также уполномочен осуществлять учет переданных иностранным государствам лицензий на производство продукции военного назначения, осуществлять ведение единого реестра результатов научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ военного, специального и двойного назначения, права на которые принадлежат РФ.

КОНТАКТНАЯ ИНФОРМАЦИЯ

Байер и Партнеры

Офис в Санкт-Петербурге
Миллионная 31,
8-9219866205
info@beierpartners.com

Офис в Филадельфии (США)
89 Fernside Blvd apt 6 Drexel Hill
484-4614123
info@beierpartners.com

www.beierpartners.com